

论我国行政规范性文件的规范与完善

谢舒展

指导教师：
宋方青教授

厦门大学

学校编码：10384

学号：X200208119

分类号_____密级_____

UDC_____

厦门大学

硕士学位论文

论我国行政规范性文件的规范与完善

The Regulation and Consummation of
the Administrative Standard Documents in China

谢舒展

指导教师姓名： 宋方青 教授

专业名称： 法律硕士

论文提交日期： 2007 年 5 月

论文答辩时间： 2007 年 月

学位授予日期： 2007 年 月

答辩委员会主席：_____

评 阅 人：_____

2007 年 5 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名：

日期： 年 月 日

导师签名：

日期： 年 月 日

内 容 摘 要

行政规范性文件作为行政法学研究的对象和行政管理活动的重要依据,在我国行政实践中应用广泛且发挥着重要的作用。但长期以来理论界对其缺乏深入的研究和探讨,在行政权日益扩张以及行政法治不断推进的今天,行政规范性文件所存在着的诸多问题,已越来越引起学界和行政实践部门的重视。本文从行政规范性文件的概念着手,通过揭示行政规范性文件的特征、作用,结合实践中存在着一系列问题,逐一梳理,深入思考,并从行政规范性文件的制定理念、制定主体、实体内容、程序、效力以及监督控制体系等方面,提出一些粗浅的意见建议,以求有助于规范与完善我国行政规范性文件的制度建设。

全文除引言和结语外,共分为三个部分:

第一章:行政规范性文件的涵义。主要是从名称和概念上对研究对象进行规范确定,并运用比较法,对行政规范性文件与行政法规、规章进行区别,从而确立整个文章的研究基础和定位。

第二章:当前行政规范性文件存在的问题。主要是从制定理念、制定主体、实体内容、制定技术和监督控制等方面,全面总结和揭示当前我国行政规范性文件在理论和实践中存在的问题,为进一步提出规范与完善的建议提供有针对性的现实参照。

第三章:规范与完善我国行政规范文件的若干思考。这是全文的重点所在。主要是结合正义论、程序论等行政法学原理,针对实践问题和理论缺陷,对我国行政规范性文件的规范与完善提出具体的意见建议。

关键词: 行政规范性文件; 规范; 完善

Abstract

As the object of administrative law research And administrative activities of the important bases , administrative standard documents are using widely and play important role in administrative practice of China. However, academic circles provide little deeper research and discussion on it in a long time. Today, as executive power coming to be stronger and administrative law government putting forward, issues on administrative standard documents are paid on more and more attention by academic circles and administrative department. This thesis starts with conception of administrative standard documents, reorganizes and researches issues in practice, through promulgating characteristic and function of administrative standard documents. It makes some suggestions on formulating ideas, formulating subject, entity content, procedure, power and monitoring system of administrative standard documents, in order to be helpful to regulate and consummate system construction of administrative standard documents in China.

Apart from the introduction and the conclusion, the whole paper falls into three chapters.

Chapter 1: Meaning of administrative standard documents. Starting with the name and conception, this thesis standardize and determinate its researching object, while carrying on the difference between administrative standard documents and administrative rules and regulations, in order to set up the foundation and localization of the whole paper.

Chapter2: Problems on theory and practice in administrative standard documents of China today. Summering and promulgating problems on theory and practice in administrative standard documents of China today in aspects such as formulating ideas, formulating subject, entity content, formulating technology and monitoring system, this thesis provides pointed reality reference in order to make more regular and perfect suggestions.

Chapter3: Some thoughts about regulating and consummating administrative standard documents in China. This part is the focus of the whole paper. According to theory of administrative jurisprudence such as just theory and procedure theory,

pointing to problems in theory and practice, it suggests to regulation and consummation of administrative standard document.

Key words: administrative standard documents, regulation, consummation

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 言	1
第一章 行政规范性文件的涵义	2
第一节 概念	2
一、名称的确定	2
二、概念的确定	3
三、行政规范性文件与行政法规、规章的区别	5
第二节 行政规范性文件的特征	7
一、制定主体的广泛性	7
二、数量的庞杂性和名称的多样性	8
三、内容上的从属性、执行性和弱普遍性	9
四、效力的层级性和广泛性	11
五、制定程序上的简易性和不确定性	12
第三节 行政规范性文件的作用	13
一、在行政管理方面的作用	13
二、在行政立法方面的作用	13
三、在行政诉讼方面的作用	14
第二章 当前行政规范性文件存在的问题	15
第一节 制定理念上的问题	15
一、现代民主理念缺失	15
二、现代私权理念的缺失	16
三、地方保护主义和部门保护主义	16
第二节 制定的主体上的问题	17
一、制定主体的庞杂	17
二、制定主体的扩张性问题	17
第三节 实体内容上的问题	18

一、与法律、法规的冲突方面	18
二、行政规范性文件的冲突方面	19
第四节 制定程序与技术上的问题	21
一、制定程序上的问题	21
二、制定技术上的问题	22
第五节 监督控制上的问题... ..	22
一、各级人大常委会的监督	22
二、各级行政机关的事后备案监督	23
三、复议机关对一并提起复议的行政规范性文件的审查监督	23
四、行政诉讼中有限的司法监督	23
五、公众监督的缺失	24
第三章 规范与完善我国行政规范性文件的若干思考	25
第一节 关于行政规范性文件制定理念的规范与完善	26
一、依法行政理念	27
二、公共服务理念	29
三、绩效管理理念	31
第二节 关于行政规范性文件制定主体的规范与完善	32
一、关于行政规范性文件制定权的配置原则问题	32
二、行政规范性文件制定主体一般性规定的完善	33
第三节 关于行政规范性文件实体内容的规范与完善	33
一、行政规范性文件的实体内容的依据	34
二、行政规范性文件实体内容的一般性规定	34
三、关于行政规范性文件能否突破上位规范（法）的问题	35
第四节 关于行政规范性文件程序的规范与完善	37
一、行政程序法治的普遍重要性及行政程序法治的内在价值	37
二、行政规范性文件制定程序及技术性的规范与完善	40
第五节 关于行政规范性文件效力的规范与完善	43
一、关于行政规范性文件效力的一般性规定	43
二、不相隶属行政主体的规范性文件间的效力冲突问题	44

第六节 关于行政规范性文件监督体系和司法救济的规范与完善	44
一、权力机关和上级行政机关的监督.....	45
二、行政机关自身的救济监督	47
三、司法救济监督.....	48
四、公众舆论的监督.....	50
结 语	52
参考文献	53

厦门大学博硕士论文摘要库

厦门大学博硕士论文摘要库

Contents

Introduction	1
Chapter 1 The meaning of administrative standard documents	2
Subchapter 1 Conception	2
Section 1 The definition of name	2
Section 2 The definition of conception	3
Section 3 The difference between administrative standard documents and administrative laws and rules	5
Subchapter 2 Characteristic of administrative standard documents	7
Section 1 Widespread of formulating subject	7
Section 2 Complexity of number and diversity of name	8
Section 3 Subordination, execution, weak universality of the content	9
Section 4 Level and widespread of power	11
Section 5 Simplicity and non-determinism of formulating procedure	12
Subchapter 3 Effect of administrative standard documents	13
Section 1 The function in the aspect of administration	13
Section 2 The function in the aspect of administrative legislation	13
Section 3 The function in the aspect of administrative litigation1	14
Chapter 2 Problems of administrative standard documents today	15
Subchapter 1 Problems in formulating ideas	15
Section 1 Deficient of democracy ideas in morden age	15
Section 2 Deficient of private power ideas in morden age	16
Section 3 Regional protectionism and department protectionism	16
Subchapter 2 Problems in formulating subject	17
Section 1 Huge miscellaneous of formulating subject	17
Section 2 Expansion issue of formulating subject	17
Subchapter 3 Problems in entity content	18
Section 1 The aspect of conflict between document with legal laws and Regulations	18
Section 2 The aspect of conflict among administrative standard documents	19

Subchapter 4	Problems in formulating technology	21
Section 1	The issue of formulation procedure	21
Section 2	The issue of formulation technology	22
Subchapter 5	Problems in monitoring	22
Section 1	Surveillance of all levels of Standing Committee of the National People's Congress	22
Section 2	Surveillance afterwards of all levels of administrative organ	23
Section 3	Reconsidering organ's surveillance to the administrative standard document which was reconsidered with the action	23
Section 4	Limited judicial surveillance in administrative proceedings	23
Chapter 3	A few thoughts about regulating and consummating administrative standard documents in China	25
Subchapter 1	About regulation and consummation of administrative standard documents formulating ideas	26
Section 1	Ideas of Legally administration	27
Section 2	Ideas of public service	29
Section 3	Ideas of achievements management	31
Subchapter 2	Regulation and consummation about formulating subject of administrative standard documents	32
Section 1	Problems in disposition principle about formulating power of administrative standard documents	32
Section 2	Consummation of common rules about formulating subject of administrative standard documents	33
Subchapter 3	Regulation and consummation about entity content of administrative standard documents	33
Section 1	Accordance of entity content of administrative standard documents	34
Section 2	Common rules of entity content of administrative standard Documents	34
Section 3	Problem about of administrative standard documents break on position law	35
Subchapter 4	Regulation and consummation about procedure of	

	administrative standard documents	37
Section 1	Common importance and intrinsic value of administrative Procedure government by law.....	37
Section 2	Regulation and consummation of formulating procedure and technology of administrative standard documents	40
Subchapter 5	Regulation and consummation about power of administrative standard documents.....	43
Section 1	Common rules about power of administrative standard documents ..	43
Section 2	Problems about conflict between administrative standard documents belongs to different administrative subjects	44
Subchapter 6	Regulation and consummation about monitoring system of administrative standard documents and judicial relief.....	44
Section 1	Monitoring from organ of power and higher administrative organ ..	45
Section 2	Relief and monitoring of administrative organ itself.....	47
Section 3	Relief and monitoring of judicature	48
Section 4	Monitoring of consensus.....	50
Conclusion		52
Reference		53

厦门大学博硕士论文摘要库

引 言

长期以来,我国行政法学界以及立法与行政部门对行政法规、行政规章内涵与外延的认识相对比较一致,在名称或称谓上也比较统一。但是对于为数众多、在日常行政管理活动中发挥着不可或缺作用的行政规范性文件,虽然也都承认其是实现我国行政管理活动的法制化和规范化的重要依据和直接依据,行政机关的大量行政行为 and 审判机关的许多裁决都直接或间接根据行政规范性文件做出,但学界不仅对其内涵和外延存在着较大的分歧,甚至连最基本的名称都尚未形成统一认识。

基于此,不仅给行政规范性文件深入系统的理论研究带来了诸多困难,而且在当代行政权能日趋扩张的潮流下,也给立法、司法、行政管理实践带来了许多现实的困难。在我国加速现代化建设过程中,行政职权的规范对象日益从行政职权体系中分化已成为不争事实,可以说在研究行政规定(笔者注:即本文所论之“行政规范性文件”)的性质及其相关问题的同时,我们已经开始面对一个在理论上须进一步深入研究,并且在制度建设上已是十分紧迫的课题。^①本文拟从行政规范性文件的概念、特征入手,结合当前行政规范性文件在行政领域中存在的问题,提出一管之见,以求有益于进一步完善行政规范性文件的相关制度建设。

^① 朱芒.论行政规定的性质[J].中国法学, 2003. (1): 46.

第一章 行政规范性文件的涵义

第一节 概念

一、名称的确定

研究行政规范性文件的首要任务，是要先明确其名称，进而明晰其特点、作用等相关内容。就现今学界而论，对于行政规范性文件，有称之为“行政法规、规章之外的其他规范性文件”^①，也有称之为“规章以下的规范性文件”^②、“行政规定”^③、“其他行政规范性文件”^④、“行政规范”^⑤，甚至有学者对行政规范性文件给出了广义、中义、狭义等不同的名称^⑥。这不仅体现为理论上的混乱，而且着实也显现出一种因为理论研究贫乏而导致的无奈！更有甚者，把行政规范性文件混同为行政法规，提出了完全错误的概念，谬误则更深了！

与此同时，在立法上对其名称的界定，也是很很不统一，我国宪法、国务院组织法和地方组织法称之为“行政措施、指令、决定、命令”等^⑦，《行政诉讼法》称之为“决定、命令”（第12条），《行政处罚法》称之为“其他规范性文件”（第14条），《行政复议法》称之为“规定”（第7条）等。

笔者认为，此类规范性文件应定名为“行政规范性文件”。理由有三：

1. 这一名称充分、直观地体现了这类规则最典型的两大法律特征，即“行政性”和“规范性”，同时，也直观地体现这类规则“规范性不及行政法规（规章）、又强于一般行政文件”的特性。从其“行政性”角度而言，这类规则是行政机关（包括行政授权和委托机关）为了实现、界定或推进某种行政行为而制定、颁布的。因此它在制定主体、内容、目的、范围等各方面来说，都深深地打上了“行政”

① 应松年.行政法学新论[M].北京：中国方正出版社，1998.228.

② 曹康泰.中华人民共和国行政复议法释义[M].北京：中国法制出版社，1999.48.

③ 朱新力，金伟峰，唐明良.行政法学[M].北京：清华大学出版社，2005.203.

④ 崔卓兰.新编行政法学[M].北京：科学出版社，2004.141.

⑤ 叶必丰.行政法学（修订版）[M].武汉：武汉大学出版社，2002.75.

周佑勇.行政法原论（修订版）[M].北京：中国方正出版社，2004.246.

⑥ 叶必丰，周佑勇.行政规范研究[M].北京：法律出版社，2002.56.

⑦ 参见《宪法》第89条、第107条；《国务院组织法》第5条、第10条；《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第59条。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库